

Sygn. akt: KIO 2177/21

POSTANOWIENIE
z dnia 29 lipca 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 29 lipca 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 lipca 2021 r. przez wykonawcę: **Klüh Facility Services Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** (ul. Grabiszyńska 251D, 53-234 Wrocław) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Łódzki Ośrodek Geodezji z siedzibą w Łodzi** (ul. Traugutta 21/23, 90-113 Łódź),

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **Klüh Facility Services Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** (ul. Grabiszyńska 251D, 53-234 Wrocław) kwoty **7.500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w dniu 19 lipca 2021 r. przez wykonawcę: Klüh Facility Services Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (Odwołujący) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez zamawiającego: Łódzki Ośrodek Geodezji z siedzibą w Łodzi, którego przedmiotem jest: „Kompleksowe, stałe świadczenie usług polegających na utrzymaniu czystości i porządku w budynku położonym w Łodzi przy ul. Traugutta 21/23, w części administrowanej przez Łódzki Ośrodek Geodezji”. Numer referencyjny: OAZP.2610/25/2021. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2021/BZP 00088062/01 z dnia 18 czerwca 2021 r. Zamawiający, zdaniem Odwołującego, naruszył w Postępowaniu art. 224 ust. 2 pkt 1) PZP w zw. z art. 266 PZP z uwagi na zaniechanie wezwania Wykonawcy do wyjaśnienia ceny ofertowej pomimo okoliczności, że ziszcza się co najmniej jedna przesłanka obligująca Zamawiającego do wezwania Wykonawcy do wyjaśnienia ceny, albowiem cena oferowana przez Wykonawcę jest niższa o ponad 30% od średniej arytmetycznej ofert złożonych w postępowaniu i niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10 PZP.

Mając na uwadze powyższe wniósł o uwzględnienie Odwołania i:

- I. Nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Wykonawcy,
- II. Wezwanie Wykonawcy do wyjaśnienia ceny ofertowej na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 PZP w związku z art. 266 PZP,
- III. Nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia ponownej oceny ofert.
- IV. Obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, tym zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwoty 11.100,00 zł, na którą składa się kwota 7.500,00 zł tytułem wpisu od odwołania uiszczonego przez Odwołującego oraz kwota 3.600,00 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego (radcy prawnego) reprezentującego Odwołującego w postępowaniu odwoławczym; Odwołujący zastrzega sobie prawo do złożenia w toku posiedzenia zestawienia kosztów i uzupełnienia powyższego roszczenia m.in. o koszty dojazdu na posiedzenie.
- V. Przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych w treści niniejszego odwołania.

Wykonawca podał, że (...) *Jak wynika z treści art. 505 ust. 1 PZP, prawo do wniesienia odwołania na czynności lub zaniechania zamawiającego podjęte w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w*

uzyskaniu zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Środki ochrony prawnej przewidziane w dziale ustawy inaugurowanym przez rzeczony przepis, przysługują wszystkim osobom, które mają lub miały interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz ponieśli lub mogą ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Wskutek sprzecznej z prawem czynności Zamawiającego oraz zaniechania, jakiego się dopuścił, dokonał on wyboru oferty Wykonawcy, jako najkorzystniejszej. Oferta Odwołującego, mając na względzie okoliczność, iż nie podlegała odrzuceniu, a ponadto plasuje się jako druga w rankingu ofert z przyznaną jej ilością punktów tj. 87,51 pkt w przypadku wezwania Wykonawcy do wyjaśnienia oferowanej ceny oraz zaniechania złożenia przez niego wyjaśnień lub też złożenia wyjaśnień, które Zamawiający oceni jako niewystarczające dla wykazania, że oferowana cena była rażąco niska, oferta Wykonawcy podlegać będzie odrzuceniu, a tym samym Zamawiający dokona wyboru oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej. Wybór oferty Wykonawcy z pominięciem procedury wyjaśnienia oferowanej przez tenże podmiot ceny może zatem prowadzić do poniesienia przez Odwołującego szkody w postaci niezyskania zamówienia publicznego.

Do postępowania odwoławczego przystąpienia nie zgłosił żaden z wykonawców. Termin na zgłoszenie przystąpienia upłynął w dniu 23 lipca 2021 r. Zgodnie z informacją Zamawiającego wg pisma z dnia 23/07/21 „Wniesione odwołanie uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia Wykonawcom Zamawiający przekazał w dniu 20.07.2021 r. drogą elektroniczną na wskazane w ofertach adresy mailowe”.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w piśmie z dnia 27 lipca 2021 r. oświadczył, że wskazując na art. 521 ustawy Pzp oświadczył że: (...) uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. Jednocześnie, mając na uwadze uwzględnienie przez Zamawiającego zarzutów podniesionych przez Wykonawcę w całości, Zamawiający wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym i wskazuje, że po umorzeniu postępowania dokona stosownych czynności stosownie do przepisów P.z.p. przede wszystkim czynności polegające na wezwaniu Wykonawców do wyjaśnienia ceny ofertowej w kontekście rażąco niskiej ceny. Informacja o uwzględnieniu zarzutów została przekazana faksem i drogą elektroniczną Odwołującemu”. Poinformował jednocześnie, że w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden Wykonawca.

Izba zważyła, co następuje:

Działając na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

Zgodnie ze wskazanym art. 522 ust. 1 Pzp: *„W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.”*

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie stosownie do § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437), orzekając w tym zakresie o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....